Numéro du répertoire
2020 /
Date du prononcé
26 février 2020
Numéro du rôle
2017/AB/387
Décision dont appel
11/8.299/A

Expédition

Délivrée à le € JGR

Cour du travail de Bruxelles

quatrième chambre

Arrêt

DROIT DU TRAVAIL - contrats de travail employé
Arrêt contradictoire
Définitif

Madame C V , domiciliée à
N° R.N. :
partie appelante,
représentée par Maître Camille LORGEOUX loco Maître Mireille JOURDAN, avocat à 1050 BRUXELLES,

contre

L'ASBL CENTRE DE GUIDANCE D'ETTERBEEK, inscrite auprès de la Banque Carrefour des Entreprises sous le n°0434.438.056 et dont le siège social est établi à 1040 BRUXELLES, Rue de Theux 32,
partie intimée,
représentée par Maître Carole MELEN, avocat à 1190 BRUXELLES,

★

★ ★

Vu l'appel interjeté par madame V contre le jugement contradictoire prononcé le 15 octobre 2013 par la 2ème chambre du Tribunal du travail de Bruxelles et les jugements prononcés le 28 avril 2015 et le 10 novembre 2015 par le Tribunal du travail francophone de Bruxelles (R.G. n° 11/8299/A), en cause d'entre parties, appel formé par requête déposée au greffe de la Cour du travail le 24 avril 2017;

Vu l'ordonnance du 7 juin 2017 actant les délais de conclusions sur lesquels les parties se sont mises d'accord et fixant la cause pour plaidoiries ;

Vu les conclusions déposées par les parties ;

Vu les dossiers des parties ;

Entendu les parties à l'audience publique du 22 janvier 2020 ;

La cause a été prise en délibéré lors de la même audience.

Il a été fait application de l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire.

I. RECEVABILITE DE L'APPEL.

L'appel a été interjeté dans les formes et délais légaux. Il ne résulte pas des pièces déposées que la signification du jugement a eu lieu, en manière telle que le délai d'appel n'a pas couru.

L'appel est partant recevable.

II. LES JUGEMENTS DONT APPEL.

Par jugement du 15 octobre 2013, le Tribunal du travail de Bruxelles a décidé ce qui suit :

«
Déclare la demande recevable ;

Avant Dire Droit, pose à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle suivante :

« l'article 39, §1, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution interprété en ce sens qu'un travailleur qui, ayant travaillé à temps partiel puis à temps plein avant de tomber en incapacité de travail, a droit à une indemnité compensatoire de préavis calculée sur la base de la rémunération réellement perçue à temps partiel, dès lors qu'à la date de la rupture de son contrat de travail moyennant indemnité il travaillait à sa propre demande (et sans l'intervention du médecin-conseil de sa mutuelle) de nouveau à temps partiel et était rémunéré à due concurrence, sans qu'un contrat de travail satisfaisant aux conditions de forme prévues par l'article 11bis de la loi du 3 juillet 1978 ait été rédigé ?

Réserve à statuer dans l'attente de la réponse à ladite question préjudicielle ;

Renvoie la cause au rôle dans l'attente de la réponse à ladite question préjudicielle et aux arguments que les parties développeront suite à l'arrêt de la Cour constitutionnelle ».

Par jugement du 28 avril 2015, le Tribunal du travail francophone de Bruxelles a ordonné la réouverture des débats pour les motifs suivants :

«
Ordonne la réouverture des débats à l'audience publique et extraordinaire du 13 octobre 2015 à 13h30 pour une durée de vingt (20) minutes, afin de permettre aux parties de conclure succinctement sur les éléments suivants :

1° les conséquences de l'arrêt de la Cour constitutionnelle rendu le 16 octobre 2014 eu égard aux circonstances de fait (sur lesquelles les parties sont priées de s'exprimer dans le détail : accord ou non du médecin-conseil ? conclusion d'un nouveau contrat à temps partiel ? jurisprudence de la Cour constitutionnelle rendue entre 2010 et 2012 ?) ;

2° le fait que la demanderesse n'ait pas réclamé le paiement de prestations à temps plein, alors qu'elle réclame le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis sur la base d'une rémunération fictive à temps plein;

3° les chefs de demande «jours fériés », «pécules de vacances» et «primes de fin d'année », sur lesquels la demanderesse a été particulièrement laconique.

Réserve à statuer dans l'intervalle pour le surplus ».

Par jugement du 10 novembre 2015, le Tribunal du travail francophone de Bruxelles a décidé ce qui suit :

« Déclare la demande très partiellement fondée,

Déboute la demanderesse de sa demande de régularisation d'indemnité compensatoire de préavis,

Ordonne à la demanderesse de produire ses extraits de comptes bancaires afférents aux trente (30) jours suivant la fin de son contrat de travail, et réserve à statuer sur le chef de demande relatif aux jours fériés dans l'intervalle,

Constate le fait que la demanderesse ne réclame plus aucune somme concernant les pécules de vacances, et déclare dès à présent ce chef de demande non fondé,

Condamne la défenderesse au paiement de 118,57 € au titre de régularisation de la prime de fin d'année,

Réserve à statuer pour le surplus,

Renvoie la cause au rôle pour plus ample instruction, à charge pour les parties de mettre le litige en état d'être tranché définitivement ».

III. L'OBJET de L'APPEL.

L'appel a pour objet de réformer les jugements *a quo* (sauf sur la condamnation aux arriérés de primes de fin d'année) et de condamner l'asbl Centre de Guidance d'Etterbeek:

1. au paiement des sommes suivantes, à majorer des intérêts légaux à dater du 28 octobre 2010 et judiciaires à dater du 24 juin 2011:

1) 20.727,79 euros bruts au titre de régularisation de l'indemnité compensatoire de préavis;
2) 263,76 euros bruts au titre de 2 jours fériés survenant dans les 30 jours de la rupture du contrat ;

2. au paiement des intérêts légaux et judiciaires sur les arriérés de primes de fin d'année (base de calcul de 118,57 euros).

3. à délivrer à madame V un C4 reprenant la durée normale des prestations, soit un temps plein (38 heures par semaine), et ce sous une peine d'astreinte de 25 euros par jour de retard à dater du 30ième jour de la signification de l'arrêt à intervenir.

4. au paiement des dépens de deux instances, liquidés à la somme de 4.800 euros.

IV. EXPOSE DES FAITS

Madame C V est engagée le 15 octobre 1998 par l'asbl Centre de Guidance d'Etterbeek dans les liens d'un contrat de travail d'employée à durée indéterminée pour effectuer à concurrence de 19 heures par semaine des tâches d'accueil et de secrétariat.

En date du 17 avril 2000, un premier avenant est conclu prévoyant une modification de l'horaire de travail et de la rémunération convenue. Un second avenant est conclu le 19 mars 2003 modifiant l'horaire de travail de madame V à sa demande.

En date du 20 mars 2003, madame V a conclu un contrat de travail à durée déterminée avec un autre employeur, l'asbl Centre de Guidance d'Ixelles qui l'engage pour la période du 25 mars 2013 au 31 août 2013 à raison de 19 heures par semaine pour travailler en qualité de secrétaire.

En date du 7 juin 2004, un troisième avenant est conclu entre les parties modifiant l'horaire de travail de madame V

Madame V a été engagée le 1er octobre 2004 par l'asbl l'Eté dans les liens d'un contrat de travail d'employé pour travailler en qualité de secrétaire à raison de 19 heures par semaine.

Un quatrième avenant à son contrat de travail du 15 octobre 1998 a été conclu le 17 octobre 2005 qui prévoit qu'elle est désormais engagée à partir du 18 octobre 2005 à raison de 38 heures par semaine par l'asbl Centre de Guidance d'Etterbeek.

Madame V a connu plusieurs périodes d'incapacité de travail à partir de 2007.

En septembre 2008, elle a été en incapacité de travail du 9 au 21 septembre 2008 et à nouveau à partir du 24 septembre 2008.

En date du 30 septembre 2008, le médecin-conseil de sa mutuelle l'a autorisée à travailler à mi-temps à raison de 19 heures par semaine auprès de l'asbl Centre de Guidance d'Etterbeek et ce à partir du 1er octobre 2008, conformément aux dispositions de l'article 100 §2 de la loi du 14 juillet 1994.

Par lettre du 28 octobre 2010, l'asbl Centre de Guidance d'Etterbeek a notifié à madame V son licenciement moyennant l'annonce du paiement d'une indemnité compensatoire de préavis égale à 13 mois de rémunération. Les motifs du licenciement sont énoncés comme suit :

« *Les raisons de votre licenciement sont des retards fréquents et répétés sans justificatifs malgré les remarques verbales que nous vous avons formulées, des manquements au devoir de discrétion lié à votre fonction de secrétaire, de très nombreux appels téléphoniques d'ordre strictement privé et non urgents pendant le travail, la réponse à votre GSM en pleine réunion d'équipe ainsi que le manque de respect vis-à-vis de vos collègues. Les explications que vous avez fournies à ce sujet ne nous ayant pas satisfaites, la décision difficile de rompre le contrat nous a paru incontournable* ».

Le formulaire C4 délivré mentionne une date d'entrée en service (et de début d'occupation) au 15 octobre 1998. Au titre de la durée du travail, il fait état d'un facteur Q de 38 heures et un facteur S de 19 heures par semaine, complété de la mention « *1/2-temps médical depuis le 11/10/2008*».

L'annexe du C4 contient une mention pré-remplie dactylographiée (rubrique II -« données relatives à l'occupation ») mentionnant « *Q/S : 38,00/38,00* ». Une rature manuscrite est apposée au regard du facteur S, mentionnant « *19*» « *depuis le 11/10/2008 ½ temps médical* ». La période couverte par l'indemnité de rupture est précisée comme s'étendant du 29 octobre 2010 au 28 novembre 2011.

Par lettre du 21 décembre 2010, le syndicat de madame V a contesté que le calcul de l'indemnité compensatoire de préavis ait lieu sur base d'une rémunération brute payée à mi-temps et a réclamé qu'elle soit calculée sur base d'une rémunération à temps plein.

Par lettre du 24 mars 2011, madame V a contesté les mentions apposées sur le C4 s'agissant de son régime de travail.

Par lettre en réponse du 8 avril 2011 adressée au syndicat de madame V , le conseil de l'asbl Centre de Guidance a contesté cette demande.

Par lettre du 18 avril 2011, le conseil de madame V a émis une demande identique, tout en demandant également la délivrance d'un C4 corrigé ne comportant pas de surcharges ramenant le temps de travail à 19 heures au motif d'un mi-temps médical depuis le 11 octobre 2008.

Une requête introductive d'instance a été déposée au greffe du Tribunal du travail de Bruxelles par madame V , le 24 juin 2011.

V. DISCUSSION.

1. L'indemnité compensatoire de préavis.

Les parties sont en désaccord sur la rémunération à prendre en compte pour le calcul de l'indemnité compensatoire de préavis.

Les principes.

Le travailleur, dont l'exécution du contrat de travail est suspendue entièrement à la suite d'une incapacité de travail, a droit à ce que la rémunération en cours prise en compte pour le calcul de l'indemnité compensatoire de préavis corresponde à la rémunération à laquelle il pouvait prétendre dans le cadre de l'emploi à temps plein qu'il exerçait avant que son contrat de travail soit suspendu.

La Cour Constitutionnelle a rendu plusieurs arrêts s'agissant de la rémunération à prendre en compte pour le calcul d'une indemnité compensatoire de préavis lorsqu'au moment du congé, le travailleur preste à temps partiel dont notamment:

-Par son arrêt 89/2009 du 28 mai 2009, elle a dit pour droit que :

« - L'article 39, § 1er, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail viole les articles 10 et 11 de la Constitution s'il est interprété en ce sens que le travailleur en incapacité de travail qui reprend partiellement le travail avec l'accord du médecin-conseil de

sa mutuelle a seulement droit à une indemnité de congé dont le montant est calculé sur la base de la rémunération en cours à laquelle il a droit pour ses prestations de travail réduites.
- La même disposition ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution si elle est interprétée en ce sens que le travailleur en incapacité de travail qui reprend partiellement le travail avec l'accord du médecin-conseil de sa mutuelle a droit à une indemnité de congé dont le montant est calculé sur la base de la rémunération en cours pour des prestations de travail complètes, à laquelle il a droit en vertu de son contrat de travail au moment du préavis ».

-Par son arrêt n°51/2008 du 13 mars 2008, elle a dit pour droit que *« les articles 37 et 39, § 1er, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail et l'article 101 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales ne violent pas les articles 10 et 11 de la Constitution, lus isolément ou combinés avec les articles 2, 3, paragraphe 2, et 141 du Traité CE et avec la directive 75/117/CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, dans l'interprétation selon laquelle, en cas de licenciement d'un travailleur qui réduit ses prestations de travail dans le temps, il convient de se fonder sur la rémunération en cours qui correspond aux activités réduites pour la fixation du montant de l'indemnité compensatoire de préavis et de l'indemnité de protection ».*

-Par son arrêt n°77/2008 du 8 mai 2008 , elle a dit pour droit que *« les articles 37 et 39, § 1er, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail et l'article 101 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales ne violent pas les articles 10 et 11 de la Constitution dans l'interprétation selon laquelle, en cas de licenciement d'un travailleur qui réduit ses prestations de travail dans le temps, il convient de se fonder sur la rémunération en cours qui correspond aux activités réduites pour la fixation du montant de l'indemnité compensatoire de préavis et de l'indemnité de protection ».* Elle a confirmé cette jurisprudence dans un arrêt récent n°172/2019 du 7 novembre 2019 dans laquelle elle a tenu compte de l'article 39 lu en combinaison avec l'article 105 §3 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales (qui concerne le congé parental).

-Par son arrêt 152/2014 du 16 octobre 2014, elle a dit pour droit que :

« L'article 39, § 1er, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution s'il est interprété en ce sens que le travailleur en incapacité de travail qui reprend partiellement le travail sur une base volontaire sans l'accord du médecin-conseil a seulement droit à une indemnité de congé dont le montant est calculé sur la base de la rémunération en cours à laquelle il a droit pour ses prestations de travail réduites ».

Le raisonnement de la Cour Constitutionnelle (énoncé dans le point B7 de son arrêt 152/2014), qui explique que des réponses distinctes aient pu être données dans ses arrêts

précités, est lié à la question de savoir si le travailleur a réduit ses prestations sur une base volontaire ou non. Dans le cas d'une réduction sur une base volontaire, le travailleur dispose d'un libre choix, ce qui n'est pas le cas dans le cadre d'une suspension à temps partiel d'un contrat de travail à la suite d'une incapacité partielle qui, elle, se caractérise par l'impossibilité pour le travailleur de fournir son travail.

Application.

La Cour constate que contrairement à ce que mentionnait le premier juge dans la question préjudicielle posée par jugement du 15 octobre 2013 à la Cour constitutionnelle qui donna lieu à l'arrêt n° 152/2014 précité, madame V n'a pas voulu travailler à mi-temps sans aucune intervention de la mutuelle mais étant en incapacité de travail, elle a été autorisée en date du 30 septembre 2008 par le médecin-conseil de sa mutuelle à travailler à mi-temps à raison de 19 heures par semaine auprès de l'asbl Centre de Guidance d'Etterbeek et ce à partir du 1er octobre 2008, conformément aux dispositions de l'article 100 §2 de la loi du 14 juillet 1994.

La Cour n'estime pas que l'attestation déposée par l'asbl Centre de guidance d'Etterbeek est pertinente en l'espèce. Outre que la valeur probante de cette attestation est très relative dès lors qu'elle émane du médecin-directeur de ladite asbl qui n'est pas un témoin neutre en l'espèce, de toute manière l'attestation du médecin-conseil de la mutuelle démontre qu'elle était reconnue incapable de travailler mais fut autorisée à travailler dans le cadre d'un mi-temps médical et que son employeur l'a admis ainsi qu'il résulte des fiches de paie renseignant le terme « maladie mutuelle » et du formulaire C4 renseignant ce mi-temps médical qui sont des documents officiels. C'est dès lors de manière peu convaincante et tardive qu'une fois consciente des conséquences financières de cette situation, l'asbl Centre de guidance d'Etterbeek fait valoir que l'autorisation du médecin-conseil dont elle n'a pas contesté le constat, ne lui est pas opposable et que la réduction des prestations de travail par madame V était liée à des convenances personnelles. De surcroît, ce n'est pas parce qu'une personne rencontrerait le cas échéant des difficultés dans sa vie privée et que son mi-temps médical dûment attesté lui permettrait de disposer d'un temps qui pourrait être partiellement consacrée à aider sa famille, que cela contredirait la réalité du mi-temps médical et/ou ferait preuve que ce travailleur reconnu en incapacité de travail, a réduit ses prestations sur une base volontaire. A titre surabondant, la réalité de l'incapacité de travail de madame V est confortée par le fait qu'elle a continué à être indemnisée par sa mutuelle jusqu'au 31 mars 2012 et donc bien après le congé notifié par son employeur.

Il n'existe en l'espèce aucun élément probant permettant de considérer qu'il y a eu un nouveau contrat de travail verbal transformant le contrat de travail à temps plein conclu le 15 octobre 1998 en un contrat de travail à temps partiel à partir du 1er octobre 2008. Les fiches de paie mentionnent d'ailleurs bien le maintien d'un contrat de travail à temps plein, tout en renseignant des journées non prestées en raison d'une "maladie mutuelle".

Il convient de considérer que le contrat de travail à temps plein convenu entre les parties par un écrit du 17 octobre 2005 s'est maintenu mais que les parties ont accepté d'une suspension partielle de son exécution en raison du mi-temps médical.

La Cour estime que l'enseignement donné par la Cour constitutionnelle dans son arrêt n°89/2009 précité peut être suivi en l'espèce, en manière telle qu'il y a lieu de considérer que la rémunération à prendre en compte pour le calcul de l'indemnité compensatoire de préavis est la rémunération à temps plein.

Madame V a dès lors droit au montant non contesté en tant que tel de 20.727,79 € bruts qu'elle réclame à titre de régularisation de l'indemnité compensatoire de préavis.

2. **<u>La rémunération afférente aux jours fériés postérieurs à la rupture du contrat de travail.</u>**

Madame V a droit à la rémunération des deux jours fériés survenus dans les 30 jours de son licenciement conformément aux dispositions de l'article 14 de l'arrêté royal du 18 avril 1974 déterminant les modalités générales d'exécution de la loi du 4 janvier 1974 relative aux jours fériés, soit les jours fériés du 1er et du 11 novembre 2010.

L'asbl Centre de guidance d'Etterbeek n'établit pas que madame V a commencé à travailler pour un nouvel employeur. L'avertissement extrait de rôle déposé par madame V pour les revenus de l'année 2010 met en évidence qu'elle a perçu des revenus du travail imposable (pécule compris) à concurrence de 11.430,54 €, 1.937,91 € et 18.018,97 €, soit un total de 31.387,42€ qui correspond au montant imposable repris dans son compte individuel 2010 établi pour son occupation au travail pour le compte de l'asbl Centre de guidance d'Etterbeek.

Madame v a dès lors droit au montant qu'elle réclame non contesté en tant que tel de 263,76 € bruts.

3. **<u>Les intérêts sur les primes de fin d'année.</u>**

Le jugement du 10 novembre 2015 a condamné l'asbl Centre de guidance d'Etterbeek à payer une prime de fin d'année à madame V d'un montant de 118,57 € bruts (représentant en réalité 57,36 euros pour l'année 2009 et 61,21 € pour l'année 2010) mais a omis d'accorder les intérêts légaux et judiciaires sollicités. Ces intérêts sont dus.

L'asbl Centre de guidance d'Etterbeek invoque pièce à l'appui qu'elle a payé le montant principal le 18 mars 2016, sans être contredite. Elle a calculé les intérêts dus entre la date d'exigibilité et la date du paiement lesquels s'élève à un montant de 21,40 euros qui n'a pas entraîné de contestation de madame V et peut dès lors être retenu.

4. La délivrance d'un C4 corrigé.

Madame V fait valoir que le C4 délivré contenait certaines erreurs au niveau de la date de début d'occupation, de la mention S et de la grille T.

La Cour estime que madame V ne justifie pas à suffisance l'intérêt de condamner l'asbl Centre de guidance d'Etterbeek à lui délivrer un nouveau C4 ainsi que le plaide à juste titre ladite asbl.

Elle n'expose en effet pas en quoi la délivrance d'un nouveau C4 pour une occupation au travail qui a pris fin il y a plus de 9 années lui est encore nécessaire aujourd'hui et l'arrêt rendu permettra le cas échéant d'établir que le contrat de travail à temps plein à effet au 18 octobre 2005 subsistait au moment de la rupture même si elle effectua des prestations à temps partiel avec l'accord du médecin-conseil à partir d'octobre 2008.

5. La suspension du cours des intérêts.

Vu le manque de diligence de madame V qui a tardé à interjeter appel contre les jugements précités, il se justifie de suspendre le cours des intérêts dus sur l'indemnité compensatoire de préavis et sur la rémunération des deux jours fériés pendant le délai qui s'est écoulé entre le jour du prononcé du dernier jugement contesté, soit le 10 novembre 2015 et la veille de la date de dépôt de la requête d'appel le 24 avril 2017.

6. Les dépens.

L'asbl Centre de guidance d'Etterbeek, qui est la partie succombante au sens de l'article 1017 du Code judiciaire, doit être condamnée aux dépens de 1ère instance et d'appel de madame V liquidés à juste titre à la somme de 2.400 euros par instance à titre d'indemnité de procédure, soit un total de 4.800 euros.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant après un débat contradictoire;

Déclare l'appel recevable et partiellement fondé ;

Réforme les jugements dont appel sauf en tant qu'il condamne l'asbl Centre de guidance d'Etterbeek à payer un montant de 118,57 euros à titre de prime de fin d'année ;

Statuant à nouveau, condamne l'asbl Centre de guidance d'Etterbeek à payer à madame V :

-la somme de 20.727,79 euros bruts à titre de régularisation de l'indemnité compensatoire de préavis
-la somme de 263,76 euros bruts à titre de rémunération des jours fériés du 1er et du 11 novembre 2010 ;
-les intérêts légaux et judiciaires sur ces sommes, sauf durant la période du 10 novembre 2015 au 23 avril 2017;
-les intérêts légaux et judiciaires sur les arriérés de primes de fin d'année de 118,57 euros bruts s'élevant à la somme de 21,40 euros;

Déboute madame V de sa demande de délivrance d'un C4 rectifié ;

Condamne l'asbl Centre de guidance d'Etterbeek aux dépens de 1ère instance et d'appel liquidés par madame V à la somme de 2.400 euros par instance, soit 4.800 euros au total.

Ainsi arrêté par :

P.KALLAI, conseiller,
O. VANBELLINGHEN, conseiller social au titre d'employeur,
M. DUFRANE, conseiller social au titre d'employé,
Assistés de J. ALTRUY, greffier délégué

J. ALTRUY, M. DUFRANE, P. KALLAI,

Monsieur O. VANBELLINGHEN, conseiller social au titre d'employeur, qui était présent lors des débats et qui a participé au délibéré de la cause est dans l'impossibilité de signer.
Conformément à l'article 785 du Code judiciaire, l'arrêt est signé par Monsieur P. KALLAI, Conseiller et Monsieur M. DUFRANE, conseiller social au titre d'employé.

J. ALTRUY

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la 4ème Chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 26 février 2020, où étaient présents :

P.KALLAI, conseiller,
J. ALTRUY, greffier délégué

J. ALTRUY, P. KALLAI,